

BREVE ENSAIO¹ EM DEFESA DA “FUNDAMENTAÇÃO EXAURIENTE²”

BRIEF TEST IN DEFENSE OF "EXHAUSTIVE REASON"

Patrícia V. de Medeiros Ribeiro³

“O Fundamento justifica uma conclusão racionalmente plausível, mas não me propõe uma solução ou tipo de solução, não me dispensando, assim, do esforço discursivo de a obter...”

(AROSO LINHARES⁴)

RESUMO

Breve ensaio em defesa da “fundamentação exauriente” contida no artigo 489 do Novo CPC a partir da atual concepção de juridicidade e sua correlata racionalidade prática, bem como de seus novos pressupostos metodológicos.

Palavras chave: Fundamentação exauriente. Novo CPC. Decisão judicial. Teoria da decisão. Racionalidade jurídica prática. Processo do trabalho.

SUMÁRIO

INTRÓITO

I O MODELO PROCESSUAL COOPERATIVO

II A ATUAL CONCEPÇÃO DE JURIDICIDADE E SUA CORRELATA RACIONALIDADE PRÁTICA

III NOVOS ESCOPOS: O DO MAIOR RENDIMENTO POSSÍVEL E O DA DECISÃO JUDICIAL ATRELADA À REALIDADE FÁTICA SUBJACENTE À CAUSA

IV NOVOS PRESSUPOSTOS METODOLÓGICOS: A SUPERAÇÃO DA DICOTOMIA QUESTÃO DE FATO X QUESTÃO DE DIREITO E O CASO CONCRETO COMO PRIUS METÓDICO

V O PRINCÍPIO DA BOA FÉ COMO NORTEADOR DA INTERPRETAÇÃO DA DECISÃO

¹ Reflexões preambulares para ensaio conclusivo a ser publicado em Obra Coletiva.

² Adotamos *exauriente* e não *exaustiva* como preferem alguns, pois *exaustivo* é a qualidade daquele que esgota ou se destina a esgotar, que abrange até os mínimos pormenores/ou é extremamente fatigante; já *exauriente* não possui essa segunda conotação pejorativa.

³ Juíza Titular de Vara do Trabalho na Capital do Rio de Janeiro – Doutoranda em Ciências Jurídicas Filosóficas (“Teoria da Decisão”) pela Universidade de Coimbra, Portugal; Mestre em Direito pela Universidade Clássica de Lisboa, Portugal; Especialista em Processo pela Universidade Clássica de Lisboa, Portugal; Professora Titular Licenciada de Direito Processual Civil na Escola de Magistratura TRT1; Sócia Honorária da Academia Brasileira de Direito Processual Civil.

⁴ Anotação pessoal extraída das orientações concedidas pelo Professor Doutor Aroso Linhares (Gabinete da Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, Portugal, 2009).

JUDICIAL CONCLUSÃO

INTRÓITO

Na contramão da grande maioria de meus colegas, tentarei por meio desse breve ensaio defender a aplicabilidade plena do artigo 489 do Novo CPC⁵, inclusive no processo do trabalho.

Inicialmente, impera lembrar que a redação inicial⁶ era menos minuciosa, mas já pressagiava a tão combatida “fundamentação analítica”:

Fundamentando-se a sentença em regras que contiverem conceitos juridicamente indeterminados, cláusulas gerais ou princípios jurídicos, o juiz deve expor, analiticamente, o sentido em que as normas foram compreendidas, demonstrando as razões pelas quais, ponderando os valores em questão e à luz das peculiaridades do caso concreto, não aplicou princípios colidentes (Anteprojeto, parágrafo único, artigo 477 do CPC).

Creemos que a interpretação do combatido dispositivo⁷ não pode dispensar a prévia análise de suas balizas, uma vez que o NCPC rompe com antigos paradigmas, pois: **i)** Adota um Novo Modelo Processual: *o modelo processual cooperativo*; **ii)** Acolhe a atual Concepção de Juridicidade e sua correlata Racionalidade Prática; **iii)** Possui Novos Escopos: *o do maior rendimento possível e o da decisão judicial atrelada à realidade fática subjacente à causa*; **iv)** Possui Novos Pressupostos Metodológicos: *a superação da dicotomia questão de fato x questão de direito e o caso concreto como prius metódico* e **v)** Estabelece um Balizador⁸: *O Princípio da Boa Fé como Norteador da Interpretação da Decisão Judicial*.

⁵ Doravante referido como NCPC.

⁶ (Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil Senado Federal, Brasília, 2010.) O Novo CPC teve sua tramitação inicial quando da apresentação ao Congresso Nacional do Anteprojeto de Novo Código de Processo Civil preparado por uma Comissão de Juristas instaurada em 30/09/2009. O texto final foi aprovado em 17 de dezembro de 2014 no Senado Federal e enviado à sanção presidencial em 24 de fevereiro de 2015, tendo sido sancionado em 16 de março de 2015 (sobre as passagens, alterações e comissões constituídas, vide Nunes, Dierle *CPC Referenciado - Lei 13.105/2015* / Dierle Nunes, Natanael Lud Santos e Silva -1. ed. Florianópolis: Empório do Direito Editora, 2015.)

⁷ Estatui o artigo n. 489 do NCP (*omissis*) § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

⁸ Ou um “salvo-conduto” para aqueles que se sentiram “prisioneiros das amarras” impostas pelo Novo Código.

I ADOTA UM NOVO MODELO PROCESSUAL: O MODELO PROCESSUAL COOPERATIVO

Il processo, così, si caratterizza per la garanzia della effettiva possibilità che le parti hanno di partecipare all' "incrocio delle attività mediante le quali ciascuna..offre all'altra (o dalle altre) ed al giudice i dati, le idee, le ragioni che ritiene meglio rappresentino i propri interessi ed interloquisce sui dati, le idee, le ragioni provenienti dall'altra (o delle altre parti)", consentendo, in tal modo, al giudice di cogliere, nella dialettica delle parti contrapposte che si confrontano ed intervengono con iniziative di tipo assertivo, argomentativo e probatorio, gli elementi per il proprio convincimento. Così, la ricostruzione delle vicende si cui controverte e l'acquisizione probatoria sono la risultante di uno sforzo cooperativo comune. (grifo nostro) BALDASSARE PASTORE⁹

A relação entre partes e juiz na *cognição, instrução e julgamento* da causa representa o norte do modelo processual adotado por um sistema judicial.

Um novo vislumbre eclodiu a partir dos anos cinquenta do século passado, ocasião em que revigoraram os estudos da lógica jurídica e foi revitalizado o *sentido problemático do direito*.¹⁰

O sistema processual¹¹ que durante o liberalismo privilegiou o papel das partes e que, após os grandes movimentos reformistas, implementou um ativismo judicial que privilegiava a figura do juiz¹², passa atualmente, a garantir um efetivo diálogo e uma comunidade de trabalho (*Arbeitsgemeinschaft*) entre os sujeitos processuais.¹³

Em outras palavras, em lugar de um processo inquisitório ou de um processo totalmente dominado pelas partes, esse novo modelo defende um atuar crítico, construtivo e participativo sobre o andamento do processo e o seu resultado, desenvolvendo-se antes da decisão todas as suas razões.¹⁴ Trata-se da adoção do *modelo processual cooperativo*¹⁵, em substituição aos modelos dispositivo e inquisitório/inquisitivo.

O NCPC adotou tal modelo.

⁹ PASTORE, Baldassare. *Giudizio, prova, ragion pratica, un approccio ermeneutico*. Milano: Giuffrè, 1996. p. 223-224.

¹⁰ Exatamente quando eclodiram os conflitos de valoração e de princípios e mais fluidos se tornaram os conceitos, cf. OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. A garantia do contraditório. *Op.cit.*, p. 677.

¹¹ Sistema Processual é um conglomerado harmônico de órgãos, técnicas e institutos jurídicos regidos por normas constitucionais e infraconstitucionais capazes de propiciar a sua operacionalização segundo o objetivo externo de solucionar conflitos, cf. DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. Vol. I, São Paulo: Malheiros, 2001.

¹² Realça PESSOA VAZ: "E embora a transição do processo liberal e privatístico que acaba de referir-se para o processo 'social e publicístico' do nosso tempo seja absolutamente manifesta e assumida, nos planos jurídico-político, cultural e dogmático, as proporções de uma autêntica 'viragem ideológica' do *Rechtsstaat* (Estado de Direito) para o *sozialer Rechtsstaat* (Estado Social de Direito), (...) levaram a doutrina e as legislações positivas a uma relativa imprecisão e infixidez de conceitos técnicos e dogmáticos (...) pelo que, apenas como ponto de partida técnico e metodológico (...) são de assinalar e considerar 'dois sistemas extremos' e contrapostos consubstanciados nas duas alternativas lógicas e sistemáticas, típicas do supracitado binômio 'princípio dispositivo – princípio inquisitório' (em sentido amplo e em sentido técnico)." PESSOA VAZ, Alexandre Mario. *Direito processual civil – do antigo ao novo código – novas tecnologias a serviço da justiça*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 316.

¹³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Processo justo e contraditório dinâmico. *Revista páginas de direito*. Porto Alegre, ano 13, n. 1091, 21 de novembro de 2013. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/home/artigos/257-artigos-nov-2013/6336-processo-justo-e-contraditorio-dinamico>>.

¹⁴ OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. *Poderes do juiz e visão cooperativa do processo*. Ensaio destinado ao livro em homenagem à memória do Professor venezuelano José Rodríguez Urraca. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br/html/artigos/documentos/texto276.htm>>. Acesso em: 13 dez. 2004.

¹⁵ Vem predominando hoje no apogeu do processo pós-moderno o que se convencionou chamar da *máxima cooperação*. Vislumbra-se hodiernamente uma participação colaborativa entre partes e juiz tanto na condução do processo como na obtenção de seu resultado.

Sob esse novo paradigma, o diálogo judicial na *formação do juízo* se frutifica na cooperação das partes com o juiz e vice-versa, substituindo-se assim a posição de oposição e confronto entre os sujeitos processuais. Há um permanente concurso de atividades dos sujeitos processuais com ampla colaboração tanto na pesquisa dos fatos quanto na valorização jurídica da causa.

O contraditório passa a ser compreendido de maneira renovada, cuja efetividade/observância não significa mais o simples debate das questões entre as partes, mas sim o real exercício do *direito de defesa para fins de construção do convencimento do juiz*.¹⁶ É o contraditório em sua *dimensão substancial*, o denominado *contraditório material*, guindado a elemento normativo estrutural da participação.¹⁷

Nessa perspectiva, o contraditório implica a utilização de um método dialético na busca da verdade processual, especializando internamente um modo de controle recíproco dos riscos e abusos processuais, contribuindo para legitimar o exercício da jurisdição perante a sociedade.¹⁸

A liberdade que era concedida ao juiz na escolha da norma aplicável independentemente da invocada pela parte, consubstanciada no brocardo *iura novit curia*, não pode mais dispensar a prévia oitiva das partes. Conforme alerta COMOGLIO, antes de chegar a uma *decisão “della terza via”*, ou a uma *“sentenza a sorpresa”*, baseada em uma qualificação jurídica totalmente diferente da proposta e discutida pelas partes, deve o juiz permitir que as partes dialoguem e discutam em um prévio contraditório perante ele.¹⁹

Desse modo,

o contraditório moderno constitui uma verdadeira garantia de não surpresa que impõe ao juiz o dever de provocar o debate acerca de todas as questões, inclusive as de conhecimento oficioso, impedindo que em “solitária onipotência” aplique normas ou embase a decisão sobre fatos completamente estranhos à dialética defensiva de uma ou de ambas as partes (FERRI, 1988, p. 781-782). Tudo que o juiz decidir fora do debate já ensejado às partes corresponde a surpreendê-las, e a desconsiderar o caráter dialético do processo, mesmo que o objeto do decisório corresponda a matéria apreciável de ofício.²⁰

O diálogo judicial e a cooperação preconizados, transmudam-se, dentro dessa perspectiva, em verdadeira garantia de democratização do processo, a evitar que o poder do órgão judicial “redunde em instrumento de opressão e autoritarismo, servindo às vezes a um mal explicado tecnicismo, com obstrução à efetiva e correta aplicação do direito e à justiça do caso.”²¹

¹⁶ CAMBI, Eduardo. *Direito constitucional à prova no processo civil*. São Paulo: RT, 2001. p. 127.

¹⁷ Vide, a respeito, COMOGLIO, Luigi Paolo. *Garanzie costituzionale e “giusto processo” (modelli a confronto)*. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 90, p. 101, abr./jun. 1998.

¹⁸ CAMBI, Eduardo. *Direito constitucional à prova no processo civil*. São Paulo: RT, 2001. p. 127.

¹⁹ Cf. COMOGLIO, Luigi Paolo. *Direzione del processo e responsabilità del giudice*. *Rivista di diritto processuale*. Milano: Giuffrè Ed. 1977. p. 70.

²⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *O compromisso do projeto de novo código de processo civil com o processo justo*. In *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, ano 48, n. 190, abr./jun. 2011.

²¹ Cf. OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. Efetividade e processo de conhecimento. *Revista da faculdade de direito da UFRGS*. V.16, Porto Alegre, 1999. Também em OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. A garantia do contraditório. *Genesis Revista de processo civil*. Vol. 10,(out.-dez.).1998, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 667-680.

É rechaçado, assim, o solipsismo.

II A ATUAL CONCEPÇÃO DE JURIDICIDADE²² E SUA CORRELATA RACIONALIDADE PRÁTICA

Uma posição ou conclusão diz-se assim racional quando é sustentável pela referência a certos pressupostos, através de uma mediação estruturada de pensamento – quando deste modo manifesta a sua «razão de ser». Por isso a antítese da “razão” têm-na na “intuição” e na «emoção», enquanto atitudes vivenciadas sem medição pelo pensamento e o seu discurso e, portanto, também sem pressupostos de fundamentação ou justificação – que o mesmo é dizer, sem validade (ou pretensão de validade) transubjectiva ou objectiva... CASTANHEIRA NEVES²³

A adoção de uma teoria jurídica e sua correlata concepção de juridicidade tem sérias implicações na prática jurídica e nas posturas interpretativas que o juiz possa adotar diante de um caso em concreto, pois as teorias do direito tratam de *discursos sobre os fundamentos do direito*, vale dizer, sobre aquilo que faz algo ser jurídico, *i.e.*, *concepções de juridicidade*.²⁴

A *ampliação da normatividade*²⁵, mormente em razão do reconhecimento da força normativa dos princípios²⁶, fez com que a *racionalidade jurídica* que considerava o direito como um objeto a ser conhecido, deixasse de ser *teorética* (normativa-dogmática) e passasse a ser *prática*, seja de sentido substancial (hermenêutica e teleológica) ou prática de sentido procedimental (tópico-retórica e argumentativa) a considerar o direito como validade.

E essa nova racionalidade jurídica *prática*²⁷ (e não mais uma racionalidade lógica²⁸ - que se limita à compatibilidade - ou teorética²⁹ - que se realiza numa referência meramente objetiva), tem que ser realizada em uma atividade comunicativa, numa relação entre sujeitos conforme o *esquema sujeito/sujeito* e não conforme o esquema sujeito/objeto, pois o objeto não é mais passível de ser

²² Aquilo que faz algo ser jurídico.

²³ NEVES, António Castanheira. *Metodologia jurídica: problemas fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 1993. p. 34-35.

²⁴ Cf. lições de THOMAS BUSTAMANTE. *Hermenêutica e teorias da argumentação*, ENAMAT, Brasília, 2014.

²⁵ O próprio NCPC não mais restringe a lei como referente único de normatividade/juridicidade: v.g, artigo 140: “O juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico.” (grifo nosso). Assim também: “Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência (artigo 8º), dentre outros.

²⁶ MARMELESTEIN, George, por todos, citando Humberto ÀVILA. *In A difícil arte de ponderar o imponderável: reflexões em torno da colisão de direitos fundamentais e da ponderação de valores*: “Para os fins aqui pretendidos, basta utilizar alguns pressupostos menos polêmicos em torno da natureza dos princípios, que se incorporaram ao discurso jurídico brasileiro a partir das obras de Ronald Dworkin e Robert Alexy. Ei-los: (a) os princípios, dado o seu caráter normativo, podem servir com fundamento das decisões judiciais; (b) os princípios são normas jurídicas que não descrevem uma situação fática ou preveem uma consequência específica para o seu descumprimento, mas apenas indicam diretrizes axiológicas e teleológicas a serem seguidas, cabendo aos juristas se esforçarem para construir soluções concretas que proporcionem a efetivação dos princípios em sua máxima extensão possível; (c) os princípios não são aplicados na base do tudo ou nada, pois o seu cumprimento está condicionado à ocorrência dos pressupostos fáticos e jurídicos que permitam a sua otimização máxima. Acredito que esses pressupostos básicos são suficientes para os fins aqui propostos.”

²⁷ O pensamento jurídico tem sido convocado a solucionar *problemas* práticos em uma atitude *pratico-jurisprudencial*, vale dizer, entendendo-se o direito como problema de uma validade “problemático-judicativamente realizanda” e não como um objeto a ser conhecido dogmática ou analiticamente: NEVES, António Castanheira. *Metodologia jurídica. Op.cit.*, p. 71.

²⁸ Racionalidade de pura discursividade.

²⁹ Racionalidade de um discurso de referência objetiva.

conhecido aprioristicamente e tampouco fora de seus referentes: só diante do caso concreto será possível determinar o *âmbito de sua relevância* jurídica.³⁰ O objeto cognoscível (caso concreto/problema) somente conseguirá ser devidamente apreendido quando trazido pelos sujeitos em sua amplitude e numa relação entre sujeitos, conforme o *esquema sujeito/sujeito*. Ou seja, “numa troca comunitária e dialógico-dialética de argumentos”³¹, num discurso que visa a validade em sentido prático.

Nesse contexto vemos despontar um juiz, por um lado obrigado a decidir todo e qualquer caso face à proibição de *non liquet*³² e, por outro, indiscutivelmente carente de referentes que apontem a direção a ser seguida num episódio principiológico/axiológico conflituoso ou lacunoso.³³

III NOVOS ESCOPOS: O DO MAIOR RENDIMENTO POSSÍVEL E O DA DECISÃO JUDICIAL

Segundo a Exposição de Motivos do Projeto do NCPC, sua elaboração se orientou precipuamente por cinco objetivos, dentre eles: “(...) 2) *criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa e (...) 4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado;*(...)”.³⁴

Um dos escopos do novo código é, portanto, a solução do conflito como um todo, na esteira da concepção de *processo integral* (“*lide integral*”) tão decantado por CARNELUTTI. O notável jurista italiano defendia o “*princípio da unidade do processo em relação à lide*”, consoante o qual não se deveria admitir a existência de mais de um processo para a composição de uma lide, em razão da “*economia de meios e obtenção de bons resultados*”.³⁵

Tanto assim o é que, exemplificativamente, restou estipulado que as questões prejudiciais farão coisa julgada (mesmo sem requerimento específico da parte como era necessário no CPC de 73).³⁶

³⁰ Extraíndo-se daí o *caso jurídico concreto*: “É um 'caso' porque nele se põe um problema, é 'concreto' porque esse problema se põe numa certa situação e para ela; é 'jurídico' porque desta emerge um *sentido jurídico* – o problemático sentido jurídico que o problema lhe refere e que nela ou através dela assume e para o qual ela se individualiza como situação (como o 'dado' correlativo que oferece a âmbito e o conteúdo relevantes)”. NEVES, António Castanheira. *Metodologia jurídica: problemas fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 1993. p. 162.

³¹ NEVES, António Castanheira. *Metodologia jurídica: problemas fundamentais*, Coimbra: Coimbra Editora, 1993. p. 37.

³² E também em observância ao princípio da indeclinabilidade da jurisdição. Vide: artigo 126 do CPC brasileiro e artigo 140 do NCPC.

³³ Lembra ALEXY que a necessidade de construção judicial se dá, portanto, por no mínimo quatro motivos: (1) a imprecisão da própria linguagem do Direito, (2) a ocorrência de conflitos entre as normas, (3) a existência de casos que requeiram uma regulamentação jurídica, pois não se enquadram sob nenhuma norma preexistente, bem como (4) a necessidade, em casos especiais, de uma decisão que contrarie textualmente a normativa vigente. ALEXY, Robert. *Teoria da argumentação jurídica*, trad. De Zilda Hutchinson Silva, São Paulo: Landy editora, 2001. p. 17.

³⁴ Consta ainda da exposição de motivos: “O novo sistema permite que cada processo *tenha maior rendimento possível*. Assim, e por isso, estendeu-se a autoridade da coisa julgada às questões prejudiciais. Com o objetivo de se dar maior rendimento a cada processo, individualmente considerado, e, atendendo a críticas tradicionais da doutrina, deixou, a possibilidade jurídica do pedido, de ser condição da ação. A sentença que, à luz da lei revogada seria de carência da ação, à luz do Novo CPC é de improcedência e resolve definitivamente a controvérsia. Criaram-se mecanismos para que, sendo a ação proposta com base em várias causas de pedir e sendo só uma levada em conta na decisão do 1º e do 2º grau, repetindo-se as decisões de procedência, caso o tribunal superior inverta a situação, retorne o processo ao 2º grau, para que as demais sejam apreciadas, até que, afinal, sejam todas decididas e seja, efetivamente, posto fim à controvérsia. O mesmo ocorre se se tratar de ação julgada improcedente em 1º e em 2º grau, como resultado de acolhimento de uma razão de defesa, quando haja mais de uma”.

³⁵ In CARNELUTTI, Francesco. *Instituciones del proceso civil*. Vol.1, tradução de Santiago Melendo, Buenos Aires: Ed. Jurídicas Europa-América, 1973 e CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de diritto processuale civile*. Padova: Cedam, Vol. 1, 1936.

³⁶ Art. 503 do NCPC.

Outro novo escopo é o de *criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa.*

E é exatamente no combatido parágrafo primeiro do artigo 489 que há expressa referência ao “caso” (caso concreto ou causa). Explicitamente em quatro de seus seis incisos e implicitamente nos demais.³⁷

Arrematamos assim com ADA PELLEGRINI GRINOVER³⁸

Se todas essas hipóteses previstas por esse dispositivo pudessem ser reunidas sob um só lema, poder-se-ia afirmar que, de acordo com o Novo CPC, não será considerada motivada decisão que deixa de considerar as peculiaridades do caso concreto, porque isso implica violação ao contraditório, na medida em que retira das partes informação relevante a respeito da formação do convencimento judicial.

IV NOVOS PRESSUPOSTOS METODOLÓGICOS: A SUPERAÇÃO DA DICOTOMIA QUESTÃO DE FATO X QUESTÃO DE DIREITO E O CASO CONCRETO COMO PRIUS METÓDICO

“Fora do caso concreto ou sem, pelo menos, o ter funcionalmente em vista, há especulação teórica que, mesmo iluminada, não é Direito.” MENEZES CORDEIRO³⁹

Como já é sabido, hodiernamente o processo de realização do direito não se exaure mais no clássico percurso entre a delimitação da norma e sua subsequente aplicação, vez que, muitas das vezes, diante de situações lacunosas ou antinômicas, resta impossível o esquema subsuntivo de interpretação e aplicação do Direito.⁴⁰

A metodologia jurídica correlata passa então, a caracterizar-se pela intencionalidade teleológica.⁴¹ A norma jurídica em análise, desse modo, passa a ser ajustada às exigências normativas do caso concreto. O “*prius* metódico”⁴², destarte, deixa de localizar-se na norma, para se localizar no próprio caso.⁴³

³⁷ I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

³⁸ ADA PELLEGRINI GRINOVER *et al.* *Em defesa das inovações introduzidas pelo Novo CPC*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-mar-14/defesa-inovacoes-introduzidas-cpc>>.

³⁹ MENEZES CORDEIRO. *Aplicação do direito*. Enciclopédia POLIS, p. 1.053.

⁴⁰ Cfr. MENEZES CORDEIRO. *Aplicação do direito*. Enciclopédia POLIS, p. 1.053; CASTANHEIRA NEVES, *Questão de facto, questão de direito*. Coimbra: Ed. Coimbra, 1967. p. 422 e ss.; FERNANDO JOSE BRONZE. *Vária*. In *Boletim da Fac. de direito Coimbra*. Vol. LXXV, Coimbra, 199, p. 725-726 e nota 25.

⁴¹ Ver SANTOS JUSTO. *Introdução ao estudo do direito*. Coimbra: Coimbra editora, 2001. p. 359.

⁴² A respeito, nosso: Da perspectiva problemática do caso concreto como prius metodológico. *Revista EMATRA*, Ano 4, N. 5, 2003. p. 169 e ss.

⁴³ Conforme MENEZES CORDEIRO. *Aplicação*, *ib.id.*

Relembre-se que com o advento do *Código Civil brasileiro* de 2002, novos pressupostos metodológicos já tinham sido firmados. Foi aberto amplo espaço a uma desveladora atividade jurisprudencial em virtude da necessidade de “concreção”⁴⁴ das normas polarizadas por valores que somente adquirem entidade na *experiência concreta da vida*.⁴⁵

Conforme pontua KAUFFMANN, «caso e norma são somente a "matéria-prima" do processo metodológico, não sendo, sequer, possível fazê-los corresponder enquanto não forem trabalhados, por se situarem em planos categóricos diferentes. A norma pertence ao dever-ser definido de forma abstracta-geral; o caso, com os inúmeros factos, ao ser amorfo, não estruturado. A correspondência entre ambos só se torna possível após norma e caso terem sido, respectivamente, enriquecidos com empirismo e normatividade, de tal maneira que se "correspondam", devendo tal correspondência ser fundamentada argumentativamente.⁴⁶

Assim sendo, é imperioso delinear com precisão e amplitude as situações fáticas, sob pena de não vislumbrarmos a diferença na semelhança. Cada caso jurídico tem sua *ratio* própria, que pode tanto se enquadrar em um grupo de casos, como sobressair único.

Tradicionalmente, diferenciava-se a questão do que realmente aconteceu - a *questão de fato* – e a questão de como se qualificar o ocorrido conforme o ordenamento jurídico – a *questão de direito*.⁴⁷ Contudo, hoje sequer é totalmente possível aquilatar o fato divorciado do juízo do direito, vez que fato e direito se interpenetram no caso *decidendo*.

Para ARRUDA ALVIM⁴⁸ é inclusive, indiscutível a tendência contemporânea da inviabilidade da distinção entre questão de fato e questão de direito, ao menos sob o ponto de vista ontológico.

Já afirmava SCHAPP, que a imagem de que a distinção entre questão de fato e questão de direito determina no direito processual uma separação, está errada.

O projeto jurídico da decisão se antecede à pergunta pelo fato. Engana a impressão de que a constatação de fatos e a apreciação jurídica se situariam equiparados lado a lado. A constatação de fatos está inserida na apreciação jurídica, ela possui apenas função auxiliar em relação com a apreciação jurídica. Pergunta-se pelos fatos no direito apenas por causa de seu sentido jurídico distinto. A ideia de que este sentido se verificaria apenas por acréscimo e de que esta verificação do sentido poderia ser separada da constatação do próprio fato, somente pode ser caracterizada como uma simplificação deste contexto que justamente falha o ponto de vista fundamental.⁴⁹

⁴⁴ Para MIGUEL REALE, a concreção jurídica, ou concretude, significa a “correspondência adequada dos fatos às normas segundo o valor que se quer realizar”. REALE, Miguel. *O projeto do código civil - situação atual e seus problemas fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 9.

⁴⁵ [3] Cfr. MARTINS COSTA, Judith; BRANCO, Gerson. *Diretrizes. Teóricas do novo Código Civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. XV. E por isso, muitas das regras do novo Código, ainda que não alteradas substancialmente na sua literalidade, são diferentes, em seu significado e alcance, “pela nova *anima* que as vivifica, centradas que estão na pessoa humana como “valor-fonte” de todos os demais valores, como assentara Reale”. *ib.id.*

⁴⁶ KAUFFMANN, Arthur; HASSEMER, Winfried (Org). *Introdução à filosofia do direito e à teoria do direito contemporâneas (Einführung in rechtsphilosophie und rechtstheorie der gegenwart)*, Tradução de Marcos Keel, Lisboa: Fundação Gulbenkian, 2002. p. 191.

⁴⁷ Afirma ELIO FAZZALARI: “a differenza del giudizio in diritto, ch’è como si è accennato deduttivo, quello di fatto é induttivo.” in *Introduzione alla Giurisprudenza*. Padova: Cedam, 1984. p.

⁴⁸ ALVIM, Arruda. *Código de processo civil comentado*. Vol. V, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979.

⁴⁹ Cf. SCHAPP, Jan. *Problemas fundamentais da metodologia jurídica*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1985. p. 40.

De acordo com o singular TARUFFO é exatamente através dessa complicada atividade de análise conjunta do fato e da norma que o juiz chega a “criar” o significado concreto da norma que lhe serve para individualizar e para alicerçar a decisão final.⁵⁰

Os fatos, por si só, não possuem significado, são as partes, conforme a leitura que fazem desses fatos, e o juiz, ao longo do *procedimento participativo*, que concederão significação aos fatos.⁵¹

O mundo empírico, por ser exterior, deve ser trazido ao processo, não como um dado, mas como algo a ser investigado, confrontado e, portanto, construído; enfim, o sentido dos fatos, para a solução das controvérsias jurídicas é obtido ao longo da celebração dialética e contraditória do procedimento.⁵²

Ressaltava ESSER⁵³ que em casos limite, tais como normas em branco, o julgar não está adstrito à *fattispecie*⁵⁴ e sim completamente livre, devendo, portanto, o juiz apreender todas as circunstâncias consideráveis no caso concreto, pois ele não pratica aqui uma subsunção e sim exercita uma jurisprudência - no sentido mais puro do termo - do caso concreto.

Ensina CASTANHEIRA NEVES⁵⁵ que a *questão-de-facto*, enquanto momento metodológico da análise do caso jurídico, comporta dois outros momentos fundamentais: i) a determinação do âmbito de *relevância* jurídica e ii) a *comprovação* dos elementos específicos dessa relevância e seus efeitos; “com o que a questão-de-facto se nos revela também como uma questão jurídica: a questão da metodológico-jurídica determinação e comprovação de 'dados' do problema jurídico concreto.”⁵⁶ Trata-se, portanto, nesse primeiro momento da delimitação e determinação do âmbito e do conteúdo da relevância jurídica do caso na globalidade da situação em que ele se situa. Já o segundo momento é o da comprovação desse âmbito jurídico, ou seja, é fundamentalmente o problema da prova: da verdade jurídica enquanto verdade prática.⁵⁷

Verifica-se desse modo a obrigatoriedade da participação das partes na fixação da matéria fática e

⁵⁰ TARUFFO, Michele. *Legalità e giustificazione della creazione giudiziaria del diritto. Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, anno LV, marzo 2001. Disponível em: <<http://www.esmape.com.br/revista14/MICHELETARUFFO.htm>>.

⁵¹ Em caso de ausência ou insuficiência legislativa não há como vislumbrar de plano e *a priori* a questão jurídica impediente de produção probatória. Ao revés, exatamente por se confundirem fato e direito é que o “caso” carece de comprovação. . A individuação dos elementos que compõem o caso se entrelaça com a individuação do material jurídico em um processo de determinação progressiva que leva à decisão.

⁵² Cf. CAMBI, Eduardo. *Direito constitucional à prova no processo civil*, op. cit. p. 52.

⁵³ ESSER, Josef. *Precomprensione e scelta del metodo nel processo di individuazione del diritto*. Camerino: Ed. Scientifiche Italiane, 1983. p. 55.

⁵⁴ *Fattispecie* ou tipo, terminologia empregada comumente no direito italiano é a conduta abstratamente prevista na norma jurídica como pressuposto de determinada consequência jurídica. Aclara CARNELUTTI: “*La fattispecie non è il fatto, ma il concetto del fatto, cioè la sua rappresentazione come la fa la legge con le sue parole.*” CARNELUTTI, Francesco. *Profilo dei rapporti tra diritto e processo. Revista da faculdade de direito de Lisboa*. Vol. XIV, Lisboa, 1960. p. 167.

⁵⁵ NEVES, António Castanheira. *Metodologia jurídica (...)*, op. cit. p. 163.

⁵⁶ *Loc.cit.*

⁵⁷ Voltando-se para a questão de direito, estabelece o brilhante jurista coimbreense que esta admite uma análise (de cunho didático-expositiva) a distinguir uma questão-de-direito em abstracto de uma questão-de-direito em concreto. A questão de direito em abstracto tem por objeto a determinação do critério jurídico apto a orientar e fundamentar a solução jurídica do caso, já a questão de direito em concreto diz respeito ao concreto juízo decisório (que se dará por mediação da norma – quando se encontrar no sistema jurídico pressuposto uma norma aplicável; ou por uma autônoma constituição normativa quando não houver. *Id.ib.*, p. 176.

jurídica relevante e na conseqüente possibilidade de demonstração da mesma. Uma vez que o julgamento do magistrado está atrelado às alegações e demonstrações das partes, é imperioso que estas tragam a juízo toda a disciplina jurídica apta a conformação do caso.

Logo, como pontua COMOGLIO⁵⁸ às partes devem ser deferidas todas as possibilidades de participação no *iter* de ajustamento da deliberação judicial, com vastas oportunidades de *influência no persuasão do magistrado*.

V O PRINCÍPIO DA BOA FÉ COMO NORTEADOR DA INTERPRETAÇÃO DA DECISÃO JUDICIAL

Tal como restou estatuído pelo NCPD quanto à interpretação do pedido (artigo 322, §2º) também a decisão judicial deve ser interpretada em conformidade com o princípio da boa-fé⁵⁹ e mais, interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos (artigo 489, § 3º).

Destarte, a grande batalha a ser travada não é a dificultosa/trabalhosa fundamentação exauriente. Esta é salutar, porquanto elucidadora e democrática. E mais, é legitimadora das decisões judiciais pois demonstra que não houve nem arbítrio, nem solipsismo. Não deve, pois, ser rechaçada de forma açodada pelos juízes que, premidos pela grande quantidade de processos a serem julgados, conferiram ao artigo 489 do NCPD uma leitura reducionista e até reacionária.⁶⁰

O grande embate deve ser pela adoção plena do princípio da boa-fé processual de forma efetiva e eficaz. Não devendo ser feita, assim, tábula rasa de tão promissor cânone, pois além de norteador da própria interpretação, a boa fé objetiva⁶¹ é um modelo de conduta.

Exatamente nestes termos discorreu GONÇALVES SANTOS:

o novo matiz impresso pela boa-fé objetiva no campo do Direito Processual Civil estabelece um modelo objetivo de conduta social marcado pela lealdade e probidade, que impera como *standard* jurídico para todos os que participam da relação jurídica processual. As garantias constitucionais processuais, expressão do Estado Democrático de Direito, são otimizadas por meio das balizas estabelecidas pela boa-fé objetiva como norma que rege a dialeticidade do contraditório marcado pela cooperação leal e proba.⁶²

⁵⁸ COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. *Lezioni sul processo civile*. Bologna: Il Mulino, 1995. p. 68.

⁵⁹ A boa-fé é mencionada no NCPD em três dispositivos de relevo, quais sejam: 1) artigo 5º – como dever de todo e qualquer sujeito do processo; 2) artigo 322, § 2º – como princípio norteador da interpretação do pedido formulado; e 3) artigo 489, § 3º – como princípio norteador da interpretação das decisões judiciais.

⁶⁰ Não podemos olvidar que o livre convencimento motivado é herança de um código erigido na época da ditadura militar no Brasil. Nesse sentido, por todos, Lenio Streck, “Hermenêutica, decisão judicial e contemporaneidade”, palestra proferida em 6/8/2013, EMERJ, Rio de Janeiro.

⁶¹ Objetiva, pois não mais se questiona a intenção, mas a compatibilidade do comportamento com a confiança razoavelmente depositada no agente, que tem o dever de atuar com a lealdade exigível de um homem médio, num específico momento, à vista dos valores prevaletentes na sociedade.

Outrossim, a compreensão da boa-fé objetiva no campo processual exige conhecimento de sua evolução no direito civil (v.g.: abuso do direito, *supressio, surrectio, tu quoque* etc.). Como regra de conduta, o único “Da boa-fé no direito civil”. Coimbra: Almedina, 2001 de MENEZES CORDEIRO.

⁶² *A boa-fé objetiva no processo civil - a teoria dos modelos de Miguel Reale aplicada à jurisprudência brasileira contemporânea*. Leide Maria Gonçalves Santos, Juruá, 2012.

Afiança por sua vez HUMBERTO THEDORO Jr⁶³:

Essa moderna visão da atividade processual valorizada pela solidariedade decorrente dos valores éticos da boa -fé e lealdade, e do compromisso com o justo, dá maior dignidade ao processo, afastando -o do papel de simples sucessão fria de atos e documentos, para transformá-lo em algo palpitante de vida, de anseios, angústias e esperanças.

Dessa maneira,

o processo passa a congregar dois aspectos que se fundem: o plano técnico e o humano ou ético, não para criar normas, mas para desvendá-las, descobri-las, potenciá-las, aprimorá-las, interpretando-as na linha dos escopos jurídicos, sociais e políticos do processo moderno, que informam o Estado Democrático de Direito. Neste passo a ética passa a representar um valor indispensável na busca da construção da justiça.⁶⁴

CONCLUSÃO

Il giudizio riflette il confronto tra le parti coinvolte, richiando la valutazione e la scelta tra le diverse prospettazioni e ricostruzioni avanzate (TARUFFO). Qui matura la decisione, e ciò rimanda all'esercizio di quella che protemmo definire "phorenesis dialogica" (CORTELLA). La decisione giudiziale nasce dal e non può espungere il, confronto tra punti di vista contrapposti , che si instaura entro la struttura dialetico-confutativa del dialogo processuale. PASTORE⁶⁵

Partindo-se de todas as premissas acima delineadas, não vislumbramos outro remate que não seja a defesa da aplicação plena do artigo 489 do NCPC.

Ora, os incisos do parágrafo primeiro nada mais fazem do que ressaltar, explícita ou implicitamente, que o caso concreto, enquanto problema jurídico, deve ser o *prius* metódico. Isto nada mais é que a adoção do novo escopo de que a decisão judicial reste atrelada à realidade fática subjacente à causa.

Especificamente quanto ao inciso mais atacado, o IV: "enfrentar todos os argumentos", verificamos que este é na verdade o mais constitucional e democrático de todos, pois neste não se está a cuidar somente de referentes metodológicos, mas também, e principalmente, de garantias constitucionais, específica e precipuamente: a garantia ao *contraditório material*.⁶⁶

Observa a respeito PESSOA VAZ⁶⁷, seguindo as diretrizes de TARUFFO:

⁶³ Disponível em: <www.abdpc.org.br>.

⁶⁴ Disponível em: <www.abdpc.org.br>.

⁶⁵ PASTORE, Baldassare. *Giudizio, prova, ragion pratica, un approccio ermeneutico*. Milano: Giuffré, 1996. p. 262-263.

⁶⁶ Artigo 5º, LV da CRFB: " - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;"

⁶⁷ PESSOA VAZ, Alexandre Mario; PESSOA VAZ, Alexandre Mario. *Direito processual civil – do antigo ao novo código – novas tecnologias a serviço da justiça*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 254.

Se bem que da *obrigação constitucional de motivação* não derive um *específico dever do juiz* de tomar em consideração toda a *argumentação defensiva* proposta pelas partes, é todavia evidente que o *direito de defesa* – entendido como *direito de influir sobre a decisão (direito à prova, direito a ser ouvido sobre as questões relevantes, direito ao contraditório)* – tem um significado concreto só enquanto seja possível verificar se e como o juiz tenha tomado em conta as *defesas das partes (...)* Só com esta condição, de facto, é possível controlar se a decisão é ainda *fruto do contraditório* desenvolvido no decurso do processo, ou se é, somente, o resultado de uma escolha individual do juiz, com todos os *riscos de arbitrariedade* que esta comporta.

O parágrafo 2º, por sua vez, nada mais faz do que trazer balizadores quando da adoção de teorias da argumentação: “*No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*” (grifei)

Como é sabido, às teorias da argumentação jurídica interessa compreender todos os possíveis argumentos utilizáveis para a *justificação* das decisões judiciais, principalmente nos casos difíceis, onde os instrumentos positivistas se demonstraram insatisfatórios. Contudo, nem sempre os juízes, aqui no Brasil, utilizam tais teorias em sua plena acepção⁶⁸, pois mesclam conceitos e teorias ou as importam indevidamente (trata-se do denominado “sincretismo metodológico⁶⁹” ou do “Alexy à Brasileira” ou ainda do “efeito katchanga⁷⁰”), razão pela qual as especificidades trazidas pelo parágrafo em comento (justificação do objeto, justificação dos critérios da ponderação, razões de interferência na norma afastada e premissas fáticas fundantes) são de grande valia, pois introduzem a temática de forma mais especificada.⁷¹

Quanto à aplicabilidade no processo do trabalho, sem ingressar nas já corriqueiras menções à supletividade, subsidiariedade, omissão, lacuna axiológica, etc., é imperioso lembrar que existe um eixo jurídico comum a todos os ramos de direito processual, qual seja, um sistema cuja estrutura engloba os princípios processuais constitucionais e seus institutos fundamentais. Tem-se hoje uma Teoria Geral do Processo calcada em uma base principiológica constitucional (contraditório

⁶⁸ A respeito, STRECK, Lenio. *Verdade e consenso*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁶⁹ AFONSO DA SILVA, Virgílio. Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. *Revista Latino-americana de estudos constitucionais* 1 (2003): 607-630.

⁷⁰ MARMELSTEIN, George. *A difícil arte de ponderar o imponderável: reflexões em torno da colisão de direitos fundamentais e da ponderação de valores*. Disponível em: <<https://pt.scribd.com/doc/54427099/A-Difícil-Arte-de-Ponderar-o-Imponderável>>, citando seu “Alexy à brasileira e o Jogo da Katchanga”, disponível em seu *site* pessoal.

⁷¹ Reverbera nesse sentido MARMELSTEIN: “muitos juízes acabam desenvolvendo técnicas argumentativas que servem para todas as situações, mas, no fundo, não justificam nada. Criam-se *palavras mágicas e frases de efeito* que não passam de subterfúgios utilizados pela prática judicial para dar ao juiz uma possibilidade de “justificar” o julgado sem apresentar argumentações consistentes. “Julgo de tal modo porque essa é a solução mais *razoável*”. “Decido assim, pois é a solução mais compatível com *interesse público*”. “Determino isso, em razão dos *bons costumes*”. “Sentencio nesse sentido em nome do *bom senso*”. Essas expressões – razoável, proporcional, bom senso, interesse público, bem comum, prudência, bons costumes etc. – são como as previsões dos astrólogos: explicam tudo, justificando todo e qualquer resultado que se queira encontrar, e não há nada que possa refutá-las, já que seu conteúdo é aberto o suficiente para se amoldar a todas as situações, conforme os interesses pessoais de quem as cita. No fundo, tais expressões são meros placebos argumentativos auto-ministrados pelos juízes para aliviarem psicologicamente a angústia de não serem capazes de encontrar argumentos racionais para tudo.” George Marmelstein: também Juiz Federal e Doutor em Filosofia do Direito pela Universidade de Coimbra, Portugal., em *A difícil arte de ponderar o imponderável: reflexões em torno da colisão de direitos fundamentais e da ponderação de valores*. Disponível em: <<https://pt.scribd.com/doc/54427099/A-Difícil-Arte-de-Ponderar-o-Imponderável>>.

dinâmico/material, terceiro imparcial e fundamentação das decisões) que se sobrepôs, inclusive, à restritiva trilogia estrutural do processo (jurisdição, ação e processo). Assim sendo, não há como afastar *juridicamente* a aplicação do artigo 489 do NCPC na seara trabalhista. Argumentos adstritos às cumulações objetivas comuns no processo trabalhista ou à simplicidade do mesmo, caem por terra diante da baliza do princípio da boa-fé na interpretação tanto do pedido e como da decisão judicial, bem como diante dos escopos maiores trazidos pelo NCPC. Caberá, pois, reiteramos, aos juízes, utilizar tais balizas em prol da *máxima cooperação*.

Será necessário, portanto, sim, um permanente concurso de atividades dos sujeitos processuais com ampla colaboração tanto na pesquisa dos fatos quanto na valorização jurídica da causa, pois esta matéria, em verdade, diz respeito à própria *dignidade da pessoa humana* e dos *valores intrínsecos da democracia*. Valores que adquirem sua melhor demonstração precisamente no campo processual, através do princípio do contraditório. Ademais, em uma perspectiva jurídico-política, o contraditório material implica de fato, a utilização de um método dialético na busca da verdade que, ao especializar internamente um modo de controle recíproco dos riscos e abusos processuais, além de solucionar o conflito de interesses, também contribui para legitimar o exercício da jurisdição perante a sociedade.⁷²

Por conseguinte, conforme sempre ressalta o professor CASTANHEIRA NEVES, é exatamente nessa *co-participação constitutiva da função jurisdicional* que se manifesta sua mais profunda legitimação jurídico-democrática e, também, sua independência⁷³, Independência esta, tão prestigiada e exigida por nós juízes.

*Sulla scena, davanti a me, non c'erano che due uomini: chi giudica e chi è giudicato. Due uomini, questo è il problema. Due Fratelli: questa è la soluzione.*⁷⁴(Francesco Carnellutti)

ABSTRACT

Short essay in defense of "exauriente reasons" in article 489 of the new CPC from the current conception of legality and its related practical rationality, as well as their new methodological assumptions.

Keywords: *Exauriente reasons. New CPC. Court decision. Decision theory. Legal practice rationality. Procedural labor law.*

REFERÊNCIAS

- CAMBI, Eduardo. *Direito constitucional à prova no processo civil*. São Paulo: RT, 2001.

⁷² Cf. CAMBI, Eduardo. *Direito constitucional à prova no processo civil*. São Paulo: RT, 2001. p. 127.

⁷³ NEVES, CASTANHEIRA. *Da jurisdição no actual Estado de Direito*. In: *Ab Uno Ad Omnes*, 75 anos da Coimbra editora, Coimbra, 1998. p. 186.

⁷⁴ CARNELUTTI, Francesco. *Torniamo al "giudizio"*. *Revista di diritto processuale*. V. IV, Padova: Cedam, 1949. p. 174.

- CARNELUTTI, Francesco, *Sistema de diritto processuale civile*. Padova: Cedam, Vol. 1, 1936.
- _____. Perfil de los rapporti tra diritto e processo. *Revista da faculdade de direito de Lisboa*, vol. XIV, Lisboa, 1960.
- CASTANHEIRA NEVES, Antonio. *Questão de facto, questão de direito*. Coimbra: Ed. Coimbra, 1967.
- _____. *Metodologia jurídica: problemas fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 1993. p. 34-35.
- COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. *Lezioni sul processo civile*. Bologna: Il Mulino, 1995.
- COMOGLIO, Luigi Paolo. *Garanzie costituzionale e “giusto processo” (modelli a confronto)*. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 90, p. 101, abr./jun. 1998.
- ESSER, Josef. *Precomprensione e scelta del metodo nel processo di individuazione del diritto*. Camerino: Ed. Scientifiche Italiane, 1983.
- FAZZALARI, Elio. *Introduzione alla giurisprudenza*. Padova: Cedam, 1984.
- GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* *Em defesa das inovações introduzidas pelo Novo CPC*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-mar-14/defesa-inovacoes-introduzidas-cpc>>.
- JOSÉ BRONZE, Fernando. Vária. *In: Boletim da fac. de direito Coimbra*, Vol. LXXV, Coimbra, 199, p. 725-726 e nota 25.
- KAUFMANN, Arthur; HASSEMER, Winfried, (Org.). *Introdução à filosofia do direito e à teoria do direito contemporâneas, (Einführung in rechtsphilosophie und rechtstheorie der gegenwart)*, Tradução de Marcos Keel, Lisboa, Fundação Gulbenkian, 2002.
- MARMELSTEIN, George. *A difícil arte de ponderar o imponderável: reflexões em torno da colisão de direitos fundamentais e da ponderação de valores*. Disponível em: <<https://pt.scribd.com/doc/54427099/A-Difícil-Arte-de-Ponderar-o-Imponderavel>>, citando seu “Alexy à brasileira e o Jogo da Katchanga”, disponível em seu *site* pessoal.
- MARTINS COSTA, Judith; BRANCO, Gerson. *Diretrizes teóricas do novo código civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2002.
- MENEZES CORDEIRO, Antonio. *Aplicação do direito*. Enciclopédia POLIS.
- _____. *Da boa-fé no direito civil*. Coimbra: Almedina, 2001.
- OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. *Poderes do juiz e visão cooperativa do processo*. Ensaio destinado ao livro em homenagem à memória do Professor venezuelano José Rodríguez Urraca. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br/html/artigos/documentos/texto276.htm>>.
- _____. Efetividade e Processo de conhecimento.. *Revista da faculdade de direito da UFRGS*, v. 16, Porto Alegre, 1999.
- _____. A garantia do contraditório. *Genesis Revista de processo civil*, vol. 10, (out-dez). 1998, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.
- PASTORE, Baldassare. *Giudizio, Prova, ragion pratica, un aproccio ermeneutico*. Milano: Giuffré,

1996.

- PESSOA VAZ, Alexandre Mario, Direito Processual Civil - do antigo ao Novo Código - novas tecnologias a serviço da justiça".2. ed. Coimbra: Almedina, 2002.
- REALE, Miguel. *O projeto do código civil - situação atual e seus problemas fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1986.
- SANTOS JUSTO. *Introdução ao estudo do direito*. Coimbra: Coimbra editora, 2001
- SCHAPP, Jan. *Problemas Fundamentais da metodologia jurídica*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1985. p. 40.
- STRECK, Lenio. *Verdade e consenso*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- TARUFFO, Michele. *Legalità e giustificazione della creazione giudiziaria del diritto*. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*. Anno LV, marzo 2001. Disponível em: <<http://www.esmape.com.br/revista14/MICHELETARUFFO>>.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *O compromisso do projeto de novo código de processo civil com o processo justo*. In *Revista de informação legislativa*. Brasília, ano 48, n. 190, abr./jun. 2011.

CURSOS DE FORMACAO FORMADORES EM EDUCACÃO A DISTANCIA /2016 - ENAMAT; PROVA PERICIAL EM ACIDENTES E DOENÇAS OCUPACIONAIS 2015; DIREITO DO TRABALHO COMPARADO BRASIL ARGENTINA E URUGUAI /2014; RESPONSABILIDADE CIVIL/2014; FORMAÇÃO CONTINUADA EM TEMAS DE HERMENEUTICA E TEORIAS DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA APLICADOS AO DIREITO/ 2014; ADMINISTRAÇÃO DE VARA DO TRABALHO/2014; CURSO DE FORMAÇÃO CONTINUADA EM EFETIVIDADE DA EXECUÇÃO TRABALHISTA/2014;